

RESOLUCION DIRECTORAL N° 152 -2012-GOB.REG.-DRTPE-PIURA-DPSC

Piura, 30 de noviembre de 2012

COPIA

VISTO: El Expediente N° PS-072-2011-DRTPE-PIURA-SDNCIHSO materia del procedimiento administrativo sancionador seguido al empleador: **ASOCIACION DE COMERCIANTES DEL ANEXO JUAN VELASCO ALVARADO**, con RUC N° 20316459138, viene a este Despacho en mérito al recurso de apelación interpuesto por el representante de la entidad don Santos Cerapio Salvador Jimenez, mediante escrito de registro N° 21642 de fecha 29 de octubre de 2012, contra lo resuelto mediante Resolución Subdirectoral N° 004-2012-DRTPE-PIURA-SDNCIHSO del 09 de enero de 2012;

CONSIDERANDO:

1. Que, habiéndose emitido resolución en Primera Instancia, corresponde a este Despacho emitir pronunciamiento en Segunda y última Instancia, de conformidad con lo establecido en el artículo 41° de la Ley N° 28806 "Ley General de Inspección del Trabajo".
2. Que, mediante Resolución Subdirectoral N° 004-2012-DRTPE-PIURA-SDNCIHSO del 09 de enero de 2012, la Autoridad Administrativa de Trabajo de Primera Instancia sanciona con multa de S/. 8,460.00 (Ocho mil cuatrocientos sesenta con 00/100 Nuevos Soles) al empleador: **ASOCIACION DE COMERCIANTES DEL ANEXO JUAN VELASCO ALVARADO**, por incurrir en Infracciones: i) En materia de Relaciones Laborales: Grave: Por no registrar a los trabajadores en la planilla de pago de remuneraciones. ii) En materia de Seguridad Social: Grave: Por no inscribir a los trabajadores en el régimen de seguridad social en salud. iii) Contra la Labor Inspectiva: Muy Grave: Por no asistir a la diligencia de comparecencia señalada para el 16 de mayo de 2011; lo que afecta a los trabajadores: Floresmilo Ojeda Velasco, Gabriel Jimenez Quinde, Alexander Purizaca López, Audis Abimael Ruiz Córdova y Rodrigo Córdova Córdova quienes realizan labores de vigilantes; y, Mary Yarleque Chávez, quien realiza labores de secretaria.
3. Que, el recurrente manifiesta en su apelación que en la evaluación de la impugnada han constatado que su descargo no ha sido evaluado acorde a su pretensión, el que se sujetó en estricto a la realidad de los hechos y dentro del marco de derecho de defensa que le corresponde a todo administrado, conforme al artículo IV inciso 1) numeral 1.2 del Título Preliminar de la Ley N° 27444 "Ley del Procedimiento Administrativo General", obviándose por la administración que el inciso 4) del artículo 3° de la ley antes acotada con el artículo 6° del mismo texto normativo, le obligan a sustentar por qué no superan las infracciones imputadas, es decir por qué se sostiene la existencia de una relación laboral, más allá que señalar que los Estatutos de una persona jurídica sin fines de lucro así lo configuran, cuando ello no confirma el principio de Primacía de la Realidad para aplicar la conclusión de infracciones laborales.
4. Que, señala el recurrente que existe afectación al Debido Proceso; por cuanto, no se puede asumir prima facie un tiempo de servicios a los Sres.: Floresmilo Ojeda Velasco, Gabriel Jimenez Quinde, Alexander Purizaca López, Audis Abimael Ruiz Córdova y Rodrigo Córdova Córdova, el cual es asumido por el Inspector tan igual como lo han denunciado los antes aludidos, en el sentido que manifiestan haber trabajado para la Asociación, manifestación alarmante y nada objetiva que está reflejada en el expediente de Actuación Inspectiva N° 492-2011-DRTPE-PIURA-SDNCIHSO, obrando en copia simple, el Testimonio de Reforma del Estatuto de su representada y que el resolutive cuestionado sólo resalta que su representada tiene entre sus fines y objetivos: a) Brindar apoyo, dar seguridad y garantizar el normal desarrollo de las actividades comerciales, económicas y sociales de sus asociados ...; b) Velar por el orden, disciplina y seguridad, sanidad y buena calidad de atención ..., buscando con ello acreditar una relación laboral; por lo que, le resulta prudente aseverar que su representada nunca ha mantenido una relación laboral con los señores antes mencionados, existiendo en todo caso una actuación dañosa a su representada, pues es imposible que dichas personas hayan laborado para su representada, no pudiéndose hablar de infracciones leves o graves, siendo algo absurdo lo que rechaza totalmente.



COPIA

5. Que, agrega el recurrente que se han señalado cinco (05) presuntas infracciones incurridas por su representada sin explicar cual es la infracción que sanciona determina como multa la suma de S/. 8,460.00, llevándole a una confusión ya que no le permite defenderse de algo que no le queda claro, lo que le causa agravio. Así mismo, señala el recurrente que respecto a los presupuestos básicos que regulan el derecho sancionador previstos en los incisos 6 y 10 del artículo 230° de la Ley N° 27444 "Ley del Procedimiento Administrativo General", como lo son el Principio de Concurso de Infracciones y del Nom bis in idem, respecto del primer principio Concurso de Infracciones, se establece que cuando una misma conducta califica como más de una infracción se aplicará la sanción prevista para la infracción de mayor gravedad, sin perjuicio que puedan exigirse las demás responsabilidades que establezcan las leyes; es decir, que no se pueden sumar las supuestas sanciones a recaer por un solo hecho generador del todo de infracciones señaladas alegremente por el Inspector; por lo que, se transgrede así un principio rector del procedimiento sancionador que todo servidor público debe conocer. Respecto del segundo principio Nom Bis in Idem, se establece que "No se podrá imponer sucesiva o simultáneamente una pena y una sanción administrativa por el mismo hecho en los casos que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento", esto determina claramente que no se le puede sancionar por el mismo hecho más de una vez por más que califique para varias infracciones, pues el derecho administrativo admite una sola sanción, principio que también se vulnera en el Informe denominado Acta de Infracción y que determina su nulidad insalvable.
6. Que, precisa el recurrente que no se esboza en la Resolución ningún medio probatorio que acredite relación laboral con los supuestos agraviados por el incumplimiento de normas sociolaborales que obligue a su representada a cumplir lo estipulado en la Ley N° 28806 y Decreto Supremo N° 019-2006-TR, ello debido a su inexistencia pues se mencionan de manera genérica, lo que evidencia una falta de coherencia entre lo que se pretende sustentar y los medios probatorios utilizados, faltándose así a las exigencias señaladas en el inciso 3) del artículo 27° de la Ley Procesal de Trabajo, que establece "Corresponde a las partes probar sus afirmaciones y esencialmente ... 3) Al empleador la causa del despido, al trabajador probar la existencia del despido su nulidad cuando lo invoque y la hostilidad de la que fuera objeto". Es decir, para acreditar las pretensiones, las normas antes señaladas exigen la existencia de medios probatorios, por quien alega un hecho y por quien los desacredita. En ese sentido, agrega el recurrente que en el presente caso se aprecia falta de medios probatorios que acrediten: i) Remuneración, pues el Acta de Infracción N° 072-2011 obrante en el expediente administrativo N° AI-492-2011-DRTPE-PIURA-SDNCIHSO, no puede ser considerado como prueba de ello, es decir con este instrumento, no podría acreditar el valor de una supuesta remuneración, dado que justamente al no tener los documentos laborales de la Asociación no pudo acreditarse nada, por el contrario su representada con fecha 17 de junio de 2011 mediante escrito de la misma fecha, recepcionado con registro N° 10895 señaló que al ser una persona jurídica sin fines de lucro no se dedican a la actividad económica de prestación de vigilancia y además advirtió que la labor de vigilancia era prestada por cada uno de manera particular a los comerciantes de dicha zona, y a su vez señaló que al no tener trabajadores no se podía atender el requerimiento de comparecencia efectuado mediante notificación de fecha 19 de mayo de 2011, recepcionada por su representada el 20 de mayo de 2011, es decir que no se acreditó pago ni monto de remuneración alguna al no tener trabajador que registrar, lo que le llama la atención y le genera una seria preocupación, pues no hay medio probatorio al respecto. ii) Subordinación, los quejosos se sostienen en carnés de cuatro de ellos José Antonio Alburqueque Lara, Gabriel Jimenez Quinde, Floresmilo Ojeda Velasco y Rodigo Córdova Córdova de fecha 01 de octubre de 2008 con vigencia al 01 de octubre de 2009, no habiéndose considerado que todos éstos han sido otorgados por una Institución ajena a su representada como lo es la Policía Nacional del Perú, los cuales lo único que permiten es identificarlos como vigilantes de la zona Plataforma Juan Velasco Alvarado más no como trabajadores de su representada, siendo por ende dos situaciones jurídicas totalmente distintas. Por otro lado, en cuanto al certificado médico otorgado por el centro Médico de Pachitea al demandante don Floresmilo Flores Velasco en donde señala que es vigilante de la Plataforma "Juan Velasco Alvarado", tiene como fecha 21 de abril de 1998, igualmente se vuelve a señalar la zona donde probablemente preste dicho servicio esto es la Plataforma pero no señala ni acredita que el mismo sea un trabajador de la Asociación



COPIA

de Comerciantes de la Plataforma Juan Velasco Alvarado, incurriéndose nuevamente en un error de valoración, por lo que también este medio probatorio queda desacreditado para sustentar relación laboral y por ende este elemento en la relación como subordinación, no existiendo ninguna conclusión objetiva que acredite subordinación entre los demandantes y su representada por lo que dicho medio probatorio, también cae en lo inconsistente y falta de objetividad, debiendo recordarse que el trabajador está obligado a probar la relación laboral, siendo esta parte la que evalúa a la luz de los medios probatorios utilizados por el juzgador y que evidencia una total falta de concordancia entre lo que se señala y lo que dichos documentos contienen y acreditan. **iii)** Prestación personal, los quejosos se sustentan en dos partes diarias elaborados privadamente por los demandantes de fecha 24 y 25 de diciembre de 2010, dos informes elaborados por los mismos demandantes de fechas 02 y 25 de mayo de 2011, medios probatorios que no acreditan que exista una prestación personal de labores alguna a su representada, sino la información de ciertos hechos acontecidos y presuntamente informados por algunos de los demandantes, no estableciéndose indicaciones de su representada que señale a cada uno de los demandantes funciones o labores que deben cumplir, siendo por el contrario informes que terceros hacen presuntamente de conocimiento, siendo por ende instrumentos carentes de vinculación con lo que se pretende probar, pudiendo concluir meridianamente que no existe medio probatorio que acredite alguno de los elementos que se deben evidenciar en toda relación laboral. Por tanto, señala el recurrente que estando a sus argumentos expuestos y no existiendo medio probatorio o contrato que pruebe relación contractual o laboral, no se podrá recurrir al principio de primacía de la realidad toda vez que no existe elemento jurídico que lo acredite, por lo que exige por consecuencia el cumplimiento de normas sociolaborales no siendo empleadores de ninguna persona no corresponde se le aplique sanción alguna, por ende busca corregir la sanción impuesta que les causa agravio como ya lo ha explicado.

Que, por otro lado indica el recurrente la resolución impugnada incurre en causal de nulidad prevista en los incisos 1) y 2) de la Ley N° 27444, en el extremo de no haber considerado la aplicación de los principios para sancionar siendo lo más grave que tampoco se ha evaluado la falta de elementos que acrediten la existencia de una relación laboral, hecho que espera corrija el superior por imperio del principio de legalidad previsto en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, conllevando ello a la nulidad de Pleno Derecho, la que deduce por intermedio del presente recurso, la que incoa dada la claridad y objetividad de la causal señalada.

8. Que, finalmente el recurrente resalta lo establecido en el artículo 8° de la Convención Americana de Derechos Humanos al referirse a las denominadas "Garantías Judiciales" la cual establece que las garantías en sentido estricto no limitan su aplicación a los recursos judiciales, sino al conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias, a efectos de que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier tipo de acto emanado del Estado que pueda afectar sus derechos y que el pretender obviar dichas garantías y principios del Derecho Administrativo Sancionador conlleva a una afectación al Derecho Constitucional al Debido Proceso que también lo tutela el inciso 5) del artículo 3° de la Ley N° 27444, por ende acarrea la nulidad de lo resuelto. Estando a lo expuesto, obliga a su parte a invocar lo señalado en el inciso 8) del artículo 230° de la Ley N° 27444 que regula el Principio de Causalidad, el cual establece que la responsabilidad administrativa debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable, lo que quiere decir que debe existir una relación estricta entre la supuesta infracción sancionable con la conducta del agente a quien se le imputa la infracción, para ello debe establecerse que conductas sancionables deben estar debidamente previstas en norma con rango de ley que serán materia de procesamiento como lo señala el inciso 4) del artículo 230° de la norma antes mencionada que regula el Principio de Tipicidad, garantizando -de existir una presunta responsabilidad- una razonabilidad (inciso 3) del artículo 230° de la LPGA) en su aplicación evaluando para ello intencionalidad, perjuicio causado, circunstancias de la comisión de la infracción y reincidencia de la misma; por lo que, como se ve de los actuados no existe ninguna evidencia que determine una actitud dolosa de su representada ni causalidad en el hecho sancionado, por ende insiste en la absolución y archivo de los actuados.



COPIA

9. Que, del estudio y análisis de los autos resulta imperativo tener presente que la Ley N° 28806 "Ley General de Inspección del Trabajo" señala que la Inspección del Trabajo, es el servicio público encargado de vigilar el cumplimiento de las normas de orden sociolaboral y de la seguridad social, así como exigir las responsabilidades administrativas que procedan en caso de verificarse la vulneración a las mismas.
10. Que, el Procedimiento Administrativo Sancionador en materia sociolaboral, es el procedimiento administrativo especial de imposición de sanciones que se inicia siempre de oficio mediante Acta de Infracción de la Inspección del Trabajo, y se dirige a la presentación de alegaciones y pruebas, en su descargo, por los sujetos identificados como responsables de la comisión de infracciones, así como a la adopción de la resolución sancionadora, que proceda, por los órganos y autoridades administrativas competentes para sancionar.
11. Que, el presente caso se centra en determinar si los señores: Floresmilo Ojeda Velasco, Gabriel Jimenez Quinde, Alexander Purizaca López, Audis Abimael Ruiz Córdova y Rodrigo Córdova Córdova encontrados laborando en el centro de trabajo del sujeto inspeccionado resultan ser sus trabajadores o si como alega éste, ellos mantienen un vínculo laboral con los comerciantes de la zona a quienes les prestan sus servicios de manera particular, pues no cabe duda que la labor de vigilancia constituye una prestación de servicios con claras luces de laboralidad; siendo así, no se encuentra en discusión la naturaleza laboral del servicio, si no si ésta se produce en dependencia con el sujeto inspeccionado o con los comerciantes de la zona, tal como lo alega el recurrente en su recurso.
12. Que, como bien se ha señalado en el décimo considerando de la presente el procedimiento administrativo especial de imposición de sanciones, se inicia siempre de oficio mediante Acta de Infracción de la Inspección del Trabajo, y se dirige a la presentación de alegaciones y pruebas, en su descargo, por los sujetos identificados como responsables de la comisión de infracciones, así como a la adopción de la resolución sancionadora, que proceda, por los órganos y autoridades administrativas competentes para sancionar. En el mismo sentido se debe indicar que conforme lo señala el cuarto párrafo del artículo 1° de la Ley N° 28806 "Ley General de Inspección del Trabajo", los Supervisores Inspectores, Inspectores del Trabajo e Inspectores Auxiliares, son los servidores públicos, cuyos actos merecen fe; y, así mismo, conforme al artículo 16° del antes referido cuerpo legal, los hechos constatados por los inspectores actuantes que se formalicen en las actas de infracción observando los requisitos que se establezcan, se presumen ciertos sin perjuicio de las pruebas que en defensa de sus respectivos derechos e intereses puedan aportar los interesados. Por tanto, la presunción de certeza de los hechos formalizados en el Acta de Infracción del 20 de junio del 2011, es iuris tantum.
13. Que, teniendo en cuenta lo señalado en la parte final del párrafo precedente y el Expediente de Actuaciones Inspectivas materia de la Orden de Inspección N° AI-492-2011-DRTPE-PIURA-SDNCIHSO que se ha tenido a la vista a efectos de mejor resolver, cabe precisar que conforme lo señala el Inspector Auxiliar actuante en el Acta de Infracción de fecha 20 de junio de 2011, al apersonarse al centro de trabajo de la inspeccionada ubicado al interior de la Plataforma Juan Velasco Alvarado encontró laborando a los trabajadores antes señalados como vigilantes y a doña Mary Yarlequé Chávez haciendo labores de secretaria; es decir, in situ corroboró la existencia de un vínculo laboral entre la inspeccionada y los antes señalados. No obstante ello, si bien el recurrente ha señalado que los trabajadores antes indicados prestan la labor de vigilancia a los comerciantes de la zona, dicho hecho no ha sido acreditado; por lo que, lo manifestado en este extremo por el recurrente deviene en su sólo dicho. Así mismo, el recurrente ha señalado que al ser una persona jurídica sin fines de lucro no se dedican a la actividad económica de prestación de vigilancia. Al respecto cabe también precisar que el hecho que la Asociación carezca de fines de lucro, dicha condición no impide que la misma cuente con trabajadores dependientes, ni tampoco la exime de sus obligaciones con los mismos; así mismo, no necesariamente el cumplimiento de sus fines y objetivos deben configurarse como una actividad económica de la misma; es así, que para del cumplimiento del objetivo a) y o) del artículo 4° del Estatuto de la Asociación, los cuales son: a) Brindar apoyo, seguridad y



COPIA

garantizar el normal desarrollo de las actividades comerciales, económicas y sociales de sus asociados, haciendo respetar sus derechos, cuando alguna persona natural o jurídica o alguna autoridad pretenda abusivamente conculcarlos; y, o) Vellar por el orden, disciplina, seguridad, sanidad y buena calidad de atención del servicio en los mercados o centros comerciales que sean de su propiedad o administración. No debe entenderse, que el logro de dichos objetivos constituye un fin económico de la Asociación; sin embargo, su ejecución si demanda el uso del recurso humano. Por tanto, lo esgrimido por el recurrente en los extremos antes referidos devienen en inamparables.

14. Que, respecto a la aplicación del principio de Primacía de la Realidad; si bien, señala el recurrente que estando a sus argumentos expuestos y no existiendo medio probatorio o contrato que pruebe relación contractual o laboral, no se podrá recurrir al principio de primacía de la realidad toda vez que no existe elemento jurídico que lo acredite. Al respecto debe precisarse, que en el presente caso son las constataciones directas de los hechos, es decir lo que sucede en la realidad, lo que le permite al Inspector Auxiliar actuante concluir la existencia de un vínculo laboral con los trabajadores y no la prevalencia de documentos o la simple manifestación de éstos.
15. Que, en relación a que se han señalado cinco (05) presuntas infracciones incurridas por su representada sin explicar cual es la infracción que sanciona determina como multa la suma de S/. 8,460.00, llevándole a una confusión ya que no le permite defenderse de algo que no le queda claro. Al respecto, debe precisarse que el importe total de la multa impuesta ascendente a S/. 8,460.00 (Ocho mil cuatrocientos sesenta con 00/100 nuevos soles) deriva de la propuesta contenida en el punto VII del Acta de Infracción de fecha 20 de junio de 2011, la cual además se encuentra detallada en el quinto considerando de la resolución recurrida, precisándose cada una de las infracciones a la normatividad sociolaboral cometidas por el sujeto inspeccionado y en la cual por cada una de ellas se ha indicado el importe que le corresponde, debiendo inclusive precisarse que atendiendo a lo señalado en el considerando sexto de la recurrida, se ha excluido del monto inicial propuesto en aplicación del principio de concurso de infracciones, las contenidas en los numerales 3 y 4 del quinto considerando de la resolución recurrida; siendo así, los montos tomados en cuenta para la imposición de multa sólo son los referidos a las infracciones señaladas en el segundo considerando de la presente; por lo que, lo alegado en este extremo por el recurrente deviene en inamparable.
16. Que, la naturaleza de las infracciones por las cuales se ha impuesto sanción al sujeto inspeccionado obedecen a: infracciones en materia de relaciones laborales, seguridad social y a la labor inspectiva; siendo así, los hechos en los cuales se sustentan resultan independientes, inclusive debe abundarse que los fundamentos jurídicos para imposición de sanción resultan distintos para cada una de ellas, en tal razón resulta inaplicable el principio Nom Bis In Idem; consecuentemente, no existe causal de nulidad alguna en el presente procedimiento administrativo.
17. Que, estando a los fundamentos antes expuestos declárese infundado el recurso de apelación interpuesto; por ende, confírmese la venida en alzada.

Por las consideraciones expuestas y en uso de las facultades conferidas a este Despacho por la Ley N° 28806, su reglamento Decreto Supremo N° 019-2006-TR, modificado por Decreto Supremo N° 019-2007-TR.

SE RESUELVE:

Declárese INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por don Santos Cerapio Salvador Jiménez, mediante registro N° 21642 de fecha 29 de octubre de 2012; en consecuencia, CONFIRMASE lo resuelto por la Autoridad de trabajo mediante Resolución Subdirectorial N° 004-2012-DRTPE-PIURA-SDNCIHSO del 09 de enero de 2012; que multa al empleador: **"ASOCIACION DE COMERCIANTES DEL ANEXO JUAN VELASCO ALVARADO", con RUC N° 20316459138**, con el monto ascendente a S/. 8,460.00 (Ocho mil cuatrocientos sesenta con 00/100 Nuevos Soles) en mérito a los fundamentos expuestos en la presente resolución; y, vuelvan los autos a la oficina de origen para sus fines. Así mismo, téngase por agotada la



